



La Revue des droits de l'homme

Revue du Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Actualités Droits-Libertés | 2019

Le vivre ensemble en France : notion inclusive ou exclusive pour les femmes musulmanes ?

Analyse des constatations du Comité des droits de l'homme des Nations Unis du 23 Octobre 2018 sur la loi du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public.

Marie-Paule Conaré, Sarah Amchi dit Yakoubat, Célia Bert Lazli, Clara Lenouvel, Alexandra Banus and Mariama Osbert



Electronic version

URL: <http://journals.openedition.org/revdh/6027>

DOI: 10.4000/revdh.6027

ISSN: 2264-119X

Publisher

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Electronic reference

Marie-Paule Conaré, Sarah Amchi dit Yakoubat, Célia Bert Lazli, Clara Lenouvel, Alexandra Banus and Mariama Osbert, « Le vivre ensemble en France : notion inclusive ou exclusive pour les femmes musulmanes ? », *La Revue des droits de l'homme* [Online], Actualités Droits-Libertés, Online since 28 January 2019, connection on 30 April 2019. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/6027> ; DOI : 10.4000/revdh.6027

This text was automatically generated on 30 April 2019.

Tous droits réservés

Le vivre ensemble en France : notion inclusive ou exclusive pour les femmes musulmanes ?

Analyse des constatations du Comité des droits de l'homme des Nations Unis du 23 Octobre 2018 sur la loi du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public.

Marie-Paule Conaré, Sarah Amchi dit Yakoubat, Célia Bert Lazli, Clara Lenouvel, Alexandra Banus and Mariama Osbert

- 1 « *La France a violé les droits humains de deux femmes pour les avoir verbalisé parce qu'elles portaient le niqab* » a déclaré le Comité des droits de l'homme de l'ONU le 23 octobre 2018, dans deux constatations « *qui feront date*¹ ». Le Comité avait été saisi en 2016 de deux plaintes déposées par des françaises condamnées pour avoir porté le niqab en violation de la loi n°2010-1992 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public.
- 2 Le 6 octobre et le 21 novembre 2011, les deux plaignantes sont respectivement contrôlées dans la rue à Nantes, vêtues de leur niqab, puis poursuivies et reconnues coupables de l'infraction de port d'une tenue destinée à dissimuler son visage dans l'espace public. Le 26 mars 2012, toutes deux sont condamnées par la juridiction de proximité de Nantes à une amende contraventionnelle de 150 euros, qui correspond au maximum encouru pour cette infraction créée par la loi du 11 octobre 2010. L'article premier de cette loi dispose que : « *Nul ne peut, dans l'espace public, porter une tenue destinée à dissimuler son visage* ».
- 3 Cette décision n'étant pas susceptible d'appel, les deux requérantes forment un pourvoi devant la chambre criminelle de la Cour de cassation. Elles invitent la Cour à se prononcer sur la conventionalité de la loi en cause, soutenant que celle-ci contrevient à l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme protégeant le droit de manifester sa religion, et présente un caractère discriminatoire en ce qu'elle vise la pratique de la religion musulmane en particulier. Le pourvoi est rejeté par la chambre criminelle de la Cour de cassation dans un arrêt du 3 avril 2013, au motif que « *faute d'avoir été proposé devant le juge du fond, le moyen pris de la violation de la Convention européenne des droits de*

l'homme, mélangé de fait, est nouveau et, comme tel, irrecevable ». Les deux femmes saisissent alors la Cour européenne des droits de l'homme par une requête introduite le 24 juin 2013 qui tend à faire constater la violation des articles 6 1) et 9 de la Convention. Cette requête est déclarée irrecevable par la Cour au motif que « *les conditions de recevabilité prévues par les articles 34 et 35 de la Convention n'étaient pas remplies* ».

- 4 Dans ses deux constatations, le Comité Onusien énonce que la France a porté atteinte à la liberté religieuse des plaignantes et a commis un acte discriminatoire fondé à la fois sur le sexe et la religion des plaignantes. Poursuivant, le comité énonce que la France a violé les articles 18 (liberté religieuse) et 26 (Non-discrimination) du Pacte International relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) du 16 décembre 1966.
- 5 Ces constatations viennent remettre à l'ordre du jour le débat sur l'interdiction de dissimuler son visage dans l'espace public en France. Lors de l'adoption de la loi, certains dénonçaient déjà le caractère stigmatisant de cette prohibition². L'organe onusien avait d'ailleurs déjà délivré, le 10 août 2018, des constatations similaires dans l'affaire *Baby Loup*. Le Comité a énoncé que, dans le cadre de cette affaire, l'ingérence des autorités s'analysait en une « *atteinte disproportionnée à (leur) liberté de religion* »³. Ces décisions confirment et renforcent donc la position du Comité à l'égard de la France qui reste l'un des Etats européens les plus restrictifs en matière de port de signes religieux « ostentatoires ».
- 6 Si ces constatations du Comité constituent un espoir pour les tenants de la lutte contre les discriminations à l'égard des femmes musulmanes, on peut légitimement se demander quel impact elles auront sur la jurisprudence française en la matière.
- 7 Il convient de rappeler que les observations du Comité ne revêtent pas de force juridiquement contraignante. Leur portée symbolique et politique est moindre que celle des décisions d'autres juridictions régionales telles que la Cour européenne des droits de l'homme ou de la Cour de justice de l'Union européenne qui, sur le fond, laissent aux Etats une marge de manœuvre dans la conciliation des principes de laïcité et de liberté religieuse.
- 8 Bien que les décisions du Comité ne soient pas contraignantes à l'égard des Etats parties, ces derniers, en tant que garants du Pacte, doivent les prendre en considération. C'est ce qu'a rappelé au demeurant le Premier président de la Cour de cassation, Bertrand Louvel, admettant que l'autorité des constatations du Comité des droits de l'homme constituait « *de fait, un facteur nouveau de déstabilisation de la jurisprudence [venant] perturber le rôle unificateur* » de la Cour de cassation⁴. Et ces constatations semblent d'autant plus importantes à intégrer que l'islam est aujourd'hui la deuxième religion la plus pratiquée en France.
- 9 Dans quelle mesure l'application de la loi interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public porte donc-t-elle atteinte à la liberté religieuse et constitue une discrimination à l'égard des femmes musulmanes ? Selon le Comité des droits de l'Homme, le bilan de la loi n'est guère satisfaisant. Si le comité reconnaît que l'existence de cette loi est justifiée par la nécessité de prévenir de « vivre ensemble » qui est une notion pêchant par son caractère par trop général et abstrait (I.), ce dernier énonce cependant que la loi n'est pas nécessaire et ne poursuit pas un but légitime. Partant, elle constitue une atteinte disproportionnée à la liberté religieuse garantie par le Pacte (II). Procédant à un contrôle concret, le Comité dénonce une loi qui met en place une

discrimination intersectionnelle ayant pour effet de conduire à une marginalisation spécifique des femmes musulmanes en France (III).

1./Le vivre ensemble : une notion floue

- 10 Dans ses observations devant le Comité, l'Etat français soutient que la loi contestée poursuit des buts légitimes, à savoir la protection des droits et libertés d'autrui et la protection de l'ordre public, inscrits au paragraphe 3 de l'article 18 du PIDCP. L'Etat français rappelle que ces buts sont clairement définis dans l'exposé des motifs de la loi, qui réaffirme « *les valeurs de la République et les exigences du vivre ensemble* ». Dans un premier temps, le Gouvernement français insiste sur le caractère démocratique de la loi contestée, cette dernière ayant été adoptée à l'issue d'un large débat et votée au Parlement à l'unanimité des suffrages exprimés moins une voix. Dans un second temps, il met l'accent sur le fait que la loi du 11 octobre 2010 ne vise pas uniquement les femmes qui portent le *niqab* mais vise toutes les dissimulations du visage sans distinction. En invoquant en outre la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (Cour EDH) et son fameux arrêt *S. A. S. c. France* rendu en 2014, le gouvernement français estime que l'interdiction de dissimuler son visage pouvait être justifiée dans la mesure où elle visait à garantir les conditions du « *vivre ensemble* » -reprise en leitmotiv -, c'est-à-dire de respect des exigences minimales de la vie en société⁵. Le gouvernement considère ainsi que la vie sociale se joue significativement dans l'espace public, dans lequel la personne est amenée à entrer en relation avec autrui. Le visage y joue un rôle crucial puisque c'est la partie du corps « *où se reconnaît l'humanité de l'individu partagée avec son interlocuteur* »⁶. De plus, le fait de montrer son visage constituerait aux yeux du gouvernement français la marque du minimum de confiance indispensable à la vie en commun dans une société ouverte et égalitaire à l'égard de la société française. La dissimulation du visage empêcherait ainsi l'identification de la personne et serait de nature à altérer l'interaction entre les individus et à porter atteinte aux conditions permettant de vivre ensemble dans la diversité. Le gouvernement français ajoute que le port du *niqab* irait à l'encontre du vivre ensemble car il empêcherait les interactions avec autrui dans une société démocratique. Le gouvernement français invoque enfin la protection des « *droits et libertés fondamentaux d'autrui* » sans préciser quels étaient les droits et libertés en cause.
- 11 Pour le Comité, la notion de vivre ensemble reste d'ordre philosophique et son abstraction favorise des interprétations contradictoires. S'il concède que la dissimulation du visage puisse être un obstacle potentiel au «vivre ensemble», il écarte néanmoins l'argument. Il rappelle que les restrictions prévues à l'article 18§3 du PIDCP ne peuvent être « *appliqués abstraitement* » mais doivent permettre d'identifier une atteinte à un droit concret et les personnes affectées par leur violation, ce qui n'est pas le cas en l'espèce (§8.10). Il rappelle à ce titre que le droit d'interagir en société et de ne pas être troublé par le voile intégral d'autres personnes n'est pas protégé par le PIDCP. Dans une opinion dissidente, le juriste tunisien Yadh Ben Achour reprend à son compte une partie des observations du gouvernement français. Il considère que, dans une société démocratique, dissimuler totalement et en permanence son visage dans l'espace public revient à « *renier sa propre sociabilité et rompre le lien avec ses semblables* »⁷. Pour autant, il estime également que l'interdiction de la dissimulation du visage dans l'espace public incite les femmes musulmanes qui portent le *niqab* à ne plus sortir de chez elles, ce qui porte atteinte à leur liberté d'aller et venir puisque toute sortie dans l'espace public conduirait les femmes

portant le voile intégral à commettre une infraction. C'est cette interdiction bien plus que le simple port du voile intégral qui empêche alors les interactions sociales.

2./ L'absence de but légitime, de nécessité et de proportionnalité de la loi

- 12 Selon le Comité des droits de l'homme, l'Etat français n'a pas démontré l'existence d'une menace "concrète" et "significative" à l'ordre public justifiant l'interdiction générale de la dissimulation du visage dans l'espace public (§8.7) En particulier, l'Etat français n'établit pas la nécessité de prononcer cette interdiction. Pour le comité, il n'est pas non plus justifié que certaines exceptions à cette interdiction soient prévues par la loi (pratiques sportives, fêtes, manifestations artistiques ou traditionnelles...) mais qu'elles ne trouvent pas à s'appliquer aux situations relatives à la liberté religieuse.
- 13 Le Comité conclut également à l'absence de proportionnalité de l'interdiction en raison de sa généralité (§8.8), relevant notamment le très faible nombre de femmes portant le voile intégral, estimé à 2000. Dans leurs opinions concordantes, les membres Ilze Brands Kehris et Sarah Cleveland expliquent que la France n'a pas adopté la mesure la moins attentatoire possible aux libertés, car le droit français prévoyait déjà des obligations de découvrir son visage dans certains espaces publics, temporairement et à des fins spécifiées (contrôle d'identité, écoles, hôpitaux), notamment la protection de l'ordre public.
- 14 Par ailleurs, partant du principe que le niqab est un vêtement religieux et que la grande majorité des contrôles effectués sur le fondement de la loi l'ont été à l'égard de femmes portant le voile intégral (*infra*), le Comité des droits de l'homme énonce que la liberté religieuse est bien, en l'espèce, mise en cause (§ 8.13), et que celle-ci, telle que protégée par l'article 18 du PIDCP, implique le droit de manifester sa conviction et sa religion.
- 15 Or, si le paragraphe 3 de l'article 18 permet de restreindre cette liberté en vue d'atteindre certains objectifs, le Comité juge que ces restrictions ne sont pas admissibles en l'espèce. Le comité en juge ainsi s'agissant de l'objectif de maintien de l'ordre public, mais également s'agissant de l'objectif de garantir l'égalité entre les hommes et les femmes. Sur ce point, outre le fait que le comité doute de l'intérêt de la mesure à cet égard, il constate que cet objectif n'est pas rattachable à l'un des buts légitimes prévus par l'article 18 §3. Au demeurant, les restrictions permises par le PIDCP ne peuvent en aucun cas justifier une discrimination. Or, le fait de contraindre une femme à retirer son voile intégral lorsqu'elle circule dans l'espace public revient aux yeux du comité à imposer une règle vestimentaire destinée exclusivement aux femmes. Bien que l'agent de police ne soit habilité qu'à punir l'intéressée d'une contravention, le comité conclut au caractère discriminatoire de la mesure (*infra*).
- 16 Le Comité des droits de l'homme conclut dans ses deux avis que l'interdiction générale de dissimulation du visage dans l'espace public ne poursuit pas de but légitime, et n'est ni nécessaire ni proportionnée. Ce faisant, la loi viole la liberté religieuse des plaignantes, consacrée à l'article 18 du PIDCP.

3./ Une discrimination intersectionnelle

- 17 Le Comité relève enfin que l'application de la loi du 16 Octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public a pour effet de mettre en place une discrimination intersectionnelle fondée sur le genre et la religion, violant pour cette raison l'article 26 du PIDCP. Lors de l'examen des deux plaintes qui lui ont été soumises, le Comité des droits de l'homme adopte une approche *in concreto* extrêmement pragmatique. Dépassant l'intention affichée du législateur, il s'attache à analyser les effets concrets de l'application de la loi du 16 Octobre 2010. Ce raisonnement le conduit à en révéler les effets discriminatoires et à conclure à la violation de l'article 26 du PIDCP. Le Comité constate en effet que la loi a été principalement appliquée pour condamner le port du voile islamique intégral. L'Observatoire de la laïcité français dressait également ce constat dans son rapport annuel de 2013 : “ (...)1038 verbalisations ont été établies entre 2011 et 2014. 594 de ces personnes étaient des femmes entièrement voilées et contrôlées, dont 461 sont nées en France et 133 à l'étranger. Et cela dans un contexte où les musulmans constituent l'une des minorités “les moins acceptées en France.”⁸
- 18 Le Comité admet qu'une violation de l'article 26 peut résulter d'une mesure apparemment neutre et, qu'à l'inverse, une différence de traitement n'est pas nécessairement discriminatoire si elle repose sur des critères raisonnables et objectifs. Il considère néanmoins, en l'espèce, que l'interdiction générale de dissimuler son visage dans l'espace public « *introduit entre la femme musulmane et les autres personnes qui couvrent parfois leur visage dans l'espace public de façon légale une distinction qui n'est ni nécessaire ni proportionnée à un intérêt légitime et qui est donc déraisonnable*” (§8.17).
- 19 Dans ses deux constatations, le Comité considère également que l'interdiction en cause affecte de façon disproportionnée l'auteure de la plainte en tant que femme musulmane “*qui choisit de porter le voile intégral*”. Il rejette ainsi la position de l'Etat français selon laquelle le port du voile intégral relève d'une contrainte imposée aux femmes et constitue une discrimination à leur égard. A l'inverse, le comité insiste sur le fait que, comme en témoigne la plaignante, le port du voile peut être un “*choix*”, voire une “*revendication*” (8.15) et donc une liberté que l'Etat viendrait restreindre par la loi. Or, l'Etat ne se contente pas de restreindre cette liberté puisqu'il va jusqu'à sanctionner le port du voile intégral. Bien que la sanction attachée à cette infraction relève d'une contravention de deuxième classe, le Comité lui attribue un caractère pénal (§8.16) et la considère dès lors disproportionnée.
- 20 L'usage par le Comité de la notion de discrimination intersectionnelle est ici très fort et novateur. En effet, selon Stéphanie Hennette-Vaucher qui écrivait à propos de l'affaire Babylop⁹ “*le geste par lequel le CDH s'empare du concept d'intersectionnalité est d'une grande importance du point de vue de l'histoire conceptuelle du droit de la non-discrimination notamment si l'on considère les occasions manquées par les cours européennes et les réticences dont elles font preuve pour se saisir du concept*”.
- 21 La décision commentée permet ainsi au Comité d'assumer une prise de position qui lui est propre. A l'instar de l'affaire Babylop, le Comité, en mobilisant la notion de discrimination intersectionnelle, souligne la spécificité de la discrimination dont les deux plaignantes font l'objet : celles-ci sont discriminées en tant que femmes et en tant que musulmanes.

*

- 22 Comité des Droits de l'Homme des Nations-Unies, Constatations adoptées par le Comité au titre de l'article 5 (par.4) du Protocole facultatif concernant la communication n° 2747/2016

*

Les Lettres « Actualités Droits-Libertés » (ADL) du CREDOF (pour s'y abonner) sont accessibles sur le site de la Revue des Droits de l'Homme (RevDH) – Contact

NOTES

1. <https://www.ohchr.org/FR/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=23750&LangID=F>
2. BAUSSAY Camille, MEITE Mamadou et FRANCOIS Benjamin, « LAÏCITÉ ET RELIGION : La CNCDH contre l'interdiction absolue du port du voile intégral », *Combats pour les droits de l'homme* (CPDH), 14 février 2010
3. Cass., Ass. plén., 25 juin 2014, n° 13-28-369
4. Cour de cassation, audience solennelle d'installation du lundi 3 septembre 2018, Discours de Monsieur Bertrand Louvel et de Monsieur Philippe Ingall-Montagnier, Doyen des premiers avocats généraux
5. <https://www.ohchr.org/FR/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=23750&LangID=F>
6. Constatations adoptées par le Comité au titre de l'article 5 (par. 4) du Protocole facultatif, concernant la communication n°2807/2016, point 5.7
7. Opinion dissidente de M. Ben Achour, point 7
8. Observatoire de la laïcité, rapport annuel 2013-2014, p.80, <https://www.gouvernement.fr/sites/default/files>
9. HENNETTE-VAUCHEZ Stéphanie, « Pour une lecture dialogique du droit international des droits humains. Remarques sur les constatations du Comité des droits de l'Homme dans l'affaire Baby Loup, et quelques réactions qu'elles ont suscitées. », *La Revue des droits de l'homme*, [En ligne], *Actualités Droits-Libertés*, mis en ligne le 05 septembre 2018, URL : <http://journals.openedition.org/revdh/4643> ; DOI : 10.4000/revdh.4643.

ABSTRACTS

Peu de temps après les dernières constatations du Comité des droits de l'Homme des Nations concernant l'affaire dite « Babyloup », la France est encore une fois pointée du doigt par le comité onusien pour sa législation en matière de port du voile. En effet, dans ses constatations récentes du 23 Octobre 2018 sur la loi du 11 Octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, le Comité des droits de l'Homme des nations unis fustige très sévèrement la loi française. Saisi par deux plaignantes s'estimant victimes de cette législation, le comité considère que cette loi n'est pas nécessaire et ne poursuit pas un but légitime, d'autant plus qu'elle est fondée sur des justifications abstraites et générales, tels que la notion de « vivre ensemble ». Cette notion est d'ailleurs particulièrement critiquée par le Comité. Appréciant les effets concrets de la loi du 11 Octobre 2010, le comité énonce que, loin de favoriser le vivre ensemble, la loi conduit au contraire à marginaliser les femmes musulmanes en France.

AUTHORS

MARIE-PAULE CONARÉ

Etudiante du M2 Droits de l'homme, Université Paris Nanterre

SARAH AMCHI DIT YAKOUBAT

Etudiante du M2 Droits de l'homme, Université Paris Nanterre

CÉLIA BERT LAZLI

Etudiante du M2 Droits de l'homme, Université Paris Nanterre

CLARA LENOUEL

Etudiante du M2 Droits de l'homme, Université Paris Nanterre

ALEXANDRA BANUS

Etudiante du M2 Droits de l'homme, Université Paris Nanterre

MARIAMA OSBERT

Etudiante du M2 Droits de l'homme, Université Paris Nanterre